

Señor
JUEZ PROMISCOU MUNICIPAL DE MANTA (CUNDINAMARCA)
E. S. D.

**REF: SERVIDUMBRE
DE: ANA ELENA LEÓN
CONTRA: IGNACIO MONTENEGRO ALDANA
RAD: 2018-00034**

**ASUNTO: RECURSO DE REPOSICION CONTRA EL AUTO DE
FECHA 26-AGO-2021**

CLAUDIA PATRICIA MORENO ALDANA, mayor de edad, domiciliada en esta ciudad, obrando como apoderada de **ANA ELENA LEÓN**, manifiesto que interpongo RECURSO DE REPOSICION en contra del auto de fecha 26 de agosto de 2021, mediante el cual se resolvió *“PRIMEERO: NO ACCEDER a la nulidad planteada por la apoderada de la parte demandante, en atención a las consideraciones de este proveído”*.

RAZONES DE INCONFORMIDAD

Las causales de nulidad invocadas se configuran en este caso, esto es, los numerales 5 y 6 del art. 133 del C.G.P., “5. *Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas o cuando se omite la práctica de una prueba de acuerdo con la ley sea obligatoria*” y “6. *Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o sustentar un recurso o descorrer su traslado*”, veamos las razones:

Como ya se manifestó, al tenor del artículo 278 del C.G.P. la sentencia anticipada procede “2. *Cuando no hubiere pruebas por practicar*”. En este caso sí había pruebas por practicar y son las decretadas en audiencia celebrada el 27 de abril de 2021, decreto de pruebas que se encuentra vigentes y en firme, por lo que debió continuarse con todas las etapas del proceso, incluida la audiencia de instrucción y juzgamiento, dando oportunidad en la práctica de las pruebas decretadas y en la presentación de los correspondientes alegatos de conclusión.

Si bien es cierto el numeral 3º de la citada disposición igualmente determina como causal para la sentencia anticipada “*Cuando se*

encuentre probada...la carencia de legitimación en la causa”, tal supuesto no se configura en este caso, teniendo en cuenta que fue debidamente probada la legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva. Esto teniendo en cuenta que en la audiencia celebrada el 27 de abril de 2021 se calificaron como pertinentes e idóneas las pruebas documentales con las cuales se demostró la constitución y existencia de la servidumbre de tránsito que echa de menos el señor Juez.

Debe tenerse en cuenta que para el proceso que nos ocupa, los únicos documentos que es obligatorio aportar son la demostración que demandante y demandado tienen derechos reales sobre los predios dominante y sirviente, con certificado del registrador de instrumentos públicos y también debe acompañarse “...el dictamen sobre la constitución, variación o extinción de la servidumbre”, así lo determina el art. 376 del C.G.P.

Es claro que no fueron debidamente valoradas todas las pruebas allegadas al proceso, dentro de las cuales se encuentra la escritura pública No. 497 del 31 de julio de 1889, otorgada en la Notaría de Guateque, mediante la cual el señor FRANCISCO ANTONIO MONTENEGRO realizó la venta del predio a NICANOR LEON, instrumento público en el que claramente se consigna “*En estado advierte el vendedor que queda obligado a dejarle la entrada y salida al comprador para pasar a pie, al terreno que le vende, por el terreno de la propiedad de aquél*”. El señor Juez pasó por alto esta evidencia y no tuvo en cuenta que la servidumbre de tránsito se estableció desde 1889, a través de la citada escritura pública, siendo tal el título mediante el cual fue adquirido el predio en el que mi poderdante ejerce posesión y a favor del cual se pretende el gravamen de servidumbre carretable.

Pero si lo anterior no fuera suficiente, también hay otra evidencia que no fue correctamente valorada y es la inspección judicial practicada al mismo predio hoy en posesión de la señora ANA ELENA LEÓN, el 5 de agosto de 1975, por el entonces Juez Promiscuo Municipal de Manta, en la que se hace una completa descripción del bien, haciendo énfasis que se trata del adquirido mediante la escritura pública No. 497 del 31 de julio de 1889 y en la que el señor Juez concluye: “*Se inspeccionó por parte del personal de la diligencia en asocio del perito y las partes, los terrenos materia de la misma y se corroboró: Que el predio de*

Araminta León Herrera, denominado 'La Planada' por el costado norte posee actualmente una servidumbre de tránsito que conduce a un nacedero de agua ubicado dentro del predio de Juan de los Reyes Aldana y de la que se sirve Araminta no solamente para el uso doméstico sino también para abrevadero de ganado. Con respecto a esta servidumbre se estableció que de parte del demandado Juan de los Reyes Aldana no ha habido ninguna interferencia que de ella ha tenido la peticionaria.- Para el uso de la misma existe actualmente una puerta de golpe. De otra parte se constató que de la puerta en mención y por predio de Aldana existen huellas evidentes de un camino que conduce a la esquina del lote de Aldana, que fue identificado anteriormente, en este sitio se constató que existe un paso actualmente cercado y que aparentemente en época anterior existió una puerta de golpe; que de este punto continúa el camino atravesando un predio en forma de triángulo a dar a un camino encallado por uno de sus costados, sube por éste a encontrar un camino público, este sí encallado por ambos costados y termina en el camino real que de Palmar conduce al pueblo de Manta. Todo este trayecto, es justamente el que alega la peticionaria que tiene derecho a disfrutar no solamente para de a pie sino también con semovientes, esto en base a que en la fotocopia de la escritura que adjunta se lee textualmente lo siguiente, al respecto: 'En estado advierte el vendedor que queda obligado a dejarle la entrada y salida al comprador para pasar a pie, al terreno que le vende, por el terreno de la propiedad de aquél'. A este respecto el señor José del Carmen Aldana Leuro, en representación de Juan de los Reyes Aldana, quien se ausentara con permiso del funcionario, expuso: 'Que con mucho gusto accede y continuarán como siempre lo han hecho dejándoles el paso pero solamente para de a pie'. En este estado se se hizo presente nuevamente el demandado Juan de los Reyes Aldana, quien con respecto al paso referido manifestó que para facilitar el goce de esta servidumbre en beneficio de Araminta, autoriza o permite que a su costa se construya una puerta de golpe...' (Subrayas fuera de texto)

Esa inspección judicial es un medio de prueba y no puede ser descalificado sin ningún fundamento fáctico y jurídico, el cual se echa de menos en la sentencia.

En la prueba pericial aportada con la demanda se evidencia que esa servidumbre de tránsito aún existe.

Reitero, las precitados medios de prueba no fueron debidamente valoradas y, por supuesto, se desconoce los motivos por los cuales el

señor Juez las descalifica y considera que carecen de idoneidad para demostrar la constitución o establecimiento de la servidumbre de tránsito que se pretende variar por servidumbre vehicular. Al respecto el señor Juez se limita a señalar “...observa el Despacho que pese a que en la Escritura Pública No. 497 de 31 de julio de 1889 (Pág. 19 s – PDF 01) y en la diligencia de Inspección judicial efectuada el 5 de agosto de 1975 (Pág. 10 s – PDF01), se habla de una posible servidumbre de paso de dos (2) predios, lo cierto es que no existe prueba que permita afirmar que se trata de una servidumbre de tránsito que se encuentre legalmente constituida en alguno de los inmuebles...”.

La servidumbre de tránsito puede afirmarse categóricamente, sin asomo de la menor duda, existe y fue constituida por voluntad del vendedor del predio, señor FRANCISCO MONTENEGRO, quien cumplió su obligación en ese sentido, tal como se constató en la inspección judicial practicada el 5 de agosto de 1975, por lo que es desacertado afirmar, como se hace en la sentencia cuestionada, que se trata de “una posible servidumbre”, poniendo en duda su existencia.

Si bien en el certificado de tradición del inmueble en posesión de la señora ANA ELENA LEÓN durante más de 20 años, con matrícula inmobiliaria 154-36899, no hay anotación especial de constitución de la servidumbre, la escritura pública 497 del 31 de julio de 1889, en la que se estableció la misma, se encuentra registrada y, desde luego, todo su contenido hace parte de tal inscripción y es oponible no solamente entre las partes, sus causahabientes sino también a terceros.

*En punto de la constitución de la servidumbre la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, precisó: **Requisitos en la constitución de servidumbres.** "Los principios consagrados por nuestra ley respecto al título mismo de constitución de las servidumbres discontinuas y aparentes, en los textos que el recurrente cita como violados, se reducen a esto: a) Debe constar en escritura pública (art. 760); b) Dicha escritura debe ser registrada (arts. 759, 760 y 2652), y c) En esa escritura pública —que puede ser especial para la constitución de la servidumbre o referirse principalmente a la constitución de otro contrato distinto, como a una enajenación en que se estipule accesoriamente la constitución de la servidumbre— debe el dueño del predio expresar su voluntad de constituirla y el dueño del predio dominante su voluntad de aceptarla (art. 760).*

Estos y no otros son los requisitos exigidos en los artículos citados por el recurrente para el título constitutivo de la servidumbre". (CSJ, Cas. Civil, Sent. oct. 31/35).

En este caso la servidumbre se constituyó en la escritura pública No. 497 del 31 de julio de 1889 y fue debidamente registrada, tal como lo exige el art. 760 del C.C., así consta en el folio de matrícula inmobiliaria 154-36899, por lo que en ese punto resulta desacertada la afirmación y conclusión del Juzgado.

Sin duda, al desconocer en la sentencia la existencia de esa servidumbre se ha provocado un conflicto mayor entre las partes, dado que esa servidumbre de tránsito ha sido utilizada hasta la fecha por mi poderdante, siendo la única entrada y salida con la que cuenta su predio y el Juzgado ha decidido declarar su inexistencia, dejando el predio de la demandante completamente cerrado, afectando su uso, goce y disfrute, con graves implicaciones para mi poderdante.

Además desconoce el señor Juez que por disposición legal todos los inmuebles gozan de servidumbre, por lo que mal hace al declarar que el de propiedad de la demandante no tiene derecho a la que fue constituida desde 1889.

Con fundamento en lo expuesto, respetuosamente

SOLICITO:

1. REVOCAR el auto recurrido.
2. En su lugar declarar la nulidad deprecada.

Cordialmente,



CLAUDIA PATRICIA MORENO ALDANA
C.C. 20.743.922 de Manta (Cund.)
T.P. 102775 DEL C.S. DE LA JUDICATURA